RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/933/2022 **ATAS/874/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 4 octobre 2022

15ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o Monsieur B_____, _____, CHÂTELAINE — recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENÈVE — intimé

Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1968, s'est inscrit à l'office régional de placement (ci-après : l'ORP) le 6 janvier 2021 pour un placement cette même date (début du délai-cadre d'indemnisation) à 100%.

b. Un plan d'action a été établi par la conseillère en personnel de l'assuré, le 19 janvier 2021. Ce plan prévoyait l'obligation pour l'assuré de faire dix recherches personnelles d'emploi, réparties sur l'ensemble du mois, à remettre à l'ORP, entre le 30 du mois contrôlé et le cinquième jour du mois suivant, par courrier postal, le cachet de la Poste faisant foi. Les cibles professionnelles et secteur d'activité selon les compétences de l'assuré étaient les postes d'aide cuisinier, de nettoyeur et de manœuvre pour travaux légers.

c. Par décision du 12 mars 2021, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) a prononcé une sanction de cinq jours de suspension de l'indemnité de chômage de l'assuré avec effet au 6 janvier 2021, dans la mesure où il n'avait pas fait de recherches d'emploi avant le début du chômage. Sur opposition de l'assuré qui invoquait une méconnaissance de la loi, l'OCE a confirmé sa décision le 14 avril 2021, toutes les informations utiles figurant sur le site internet de l'OCE.

d. Par décision du 6 mai 2021, l'OCE a prononcé une sanction de six jours de suspension de l'indemnité de chômage du recourant avec effet au 1er mai 2021 en raison de recherches d'emploi insuffisantes qualitativement au mois d'avril 2021 (formulaire rempli incorrectement, sans mention du mode de postulation).

e. Par décision du 30 août 2021, l'OCE a prononcé une sanction de huit jours de suspension de l'indemnité de chômage du recourant avec effet au 1er août 2021 en raison de recherches d'emploi insuffisantes qualitativement au mois de juillet 2021 pour le même motif.

f. Par décision du 5 janvier 2022, l'OCE a prononcé une sanction de onze jours de suspension de l'indemnité de chômage du recourant avec effet au 1er novembre 2021, faute de recherche d'emploi faite en octobre 2021.

g. Par décision du 3 février 2022, l'OCE a prononcé une sanction de seize jours de suspension de l'indemnité de chômage du recourant avec effet au 1er janvier 2022, en raison de recherches d'emploi insuffisantes (huit sur les dix requises) en décembre 2021. L'assuré avait en outre postulé comme mécanicien auprès du Garage C_____, alors qu'il n'avait pas de compétence ni de qualification en la matière et en tant que garçon de table auprès de D_____.

h. Par courrier recommandé du même jour. L'assuré a fait opposition à la décision du 5 janvier 2022 concernant le mois d'octobre 2021, au motif qu'il s'était rendu en Angola pour les obsèques de son père, situation qu'il avait expliqué à sa conseillère. Cette dernière avait semblé accéder à sa demande tendant à se rendre en Angola et ne lui avait pas dit qu'il devait néanmoins faire

ses recherches d'emploi en octobre 2021. À son retour, il avait oublié de remplir ses feuilles de recherches. Il invoquait sa bonne foi. Selon ses billets d'avion, il était parti le 12 octobre 2021 à 18:15 et était rentré en Suisse le 28 octobre 2021 à 10:20.

i. Par décision du 17 février 2022, l'OCE a rejeté l'opposition du 3 février 2022, dans la mesure où si l'assuré avait été au bénéfice de jours sans contrôle entre le 13 et le 27 octobre 2021, il n'avait pas été libéré de son obligation de rechercher un emploi entre le 1er et le 12 octobre 2021, ainsi que dès le 28 octobre 2021.

j. Par courrier du 1er mars 2022, l'assuré a fait opposition à la décision du 3 février 2022 concernant le mois de décembre 2021. Il avait rempli le formulaire de preuves de recherches d'emploi en y inscrivant huit démarches. N'ayant plus de place sur ce document et ne sachant pas où trouver d'autres formulaires, il n'avait pas pu inscrire d'autres recherches au mois de décembre 2021. Il avait postulé comme mécanicien, car il avait exercé à ce titre en Angola et en Angleterre. Il avait postulé auprès de D_____ en tant que mécanicien également et non en tant que garçon de table comme le retenait à tort la décision querellée. Il n'avait en outre jamais été sanctionné par l'OCE à l'exception de la sanction relative au mois d'octobre 2021.

k. Par décision du 15 mars 2022, l'OCE a rejeté l'opposition du 1er mars 2022 en indiquant que l'assuré avait déjà été sanctionné à quatre reprises et qu'il n'avait apporté la preuve que de huit recherches au lieu des dix attendues. Il a maintenu la sanction de seize jours et a confirmé sa décision du 3 février 2022.

B. **a.** Par acte du 24 mars 2022, l'assuré a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : chambre de céans) d'un recours contre la décision sur opposition du 15 mars 2022 (sanction de seize jours) dont il demandait l'annulation. Il avait perçu un gain intermédiaire en travaillant pour DHL depuis son inscription au chômage qui réduisait ainsi le dommage de l'assurance-chômage. En décembre 2021, il a réalisé un gain intermédiaire important compte tenu des échéances de fin d'année. Ayant travaillé tous les jours, du lundi à samedi, en décembre 2021 pour DHL, il avait moins de temps pour faire des recherches d'emploi. Il n'avait en outre plus pu en faire à partir du 24 décembre 2021 en raison des fêtes de fin d'année. Il a produit une attestation de gain intermédiaire à l'appui de son recours.

b. Par pli du 7 avril 2022, l'OCE a persisté dans sa décision. L'assuré avait indiqué dans son opposition ne pas avoir pu inscrire plus de huit recherches sur sa feuille de preuve de recherches d'emploi faute de place. À l'appui de son recours, il indiquait ne pas avoir pu faire davantage de recherches en raison de son activité pour DHL lui ayant procuré un gain intermédiaire en décembre 2021. À la lecture de l'attestation de gain intermédiaire, l'on constatait que l'assuré avait travaillé du 1er au 24 décembre 2021 à raison de 2h50 à 4h par jour, ce qui lui aurait laissé le temps de faire des recherches d'emploi complémentaires. Le fait de travailler « en

gain intermédiaire » ne dispensait en tout état de cause pas l'assuré de faire les recherches attendues de lui. Son argument ne pouvait dès lors pas être suivi. Il aurait en outre pu faire deux offres d'emploi spontanées entre le 24 décembre et la fin de l'année. S'agissant des offres de mécaniciens, aucun reproche n'avait été retenu contre l'assuré, ses huit recherches d'emploi ayant été prises en compte.

c. Invité à venir consulter le dossier et à se déterminer s'il le souhaitait sur la réponse ou les pièces, l'assuré y a renoncé.

d. La cause a dès lors été gardée à juger.

EN DROIT

1.

1.1 Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

1.2 Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, l'acte de recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 LPA).

2. Le litige porte sur le bien-fondé de la sanction de seize jours infligée au recourant pour recherches d'emploi insuffisantes du point de vue quantitatif au mois de décembre 2021.

3.

3.1 L'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abréger. Il lui incombe, en particulier, de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit pouvoir apporter la preuve des efforts qu'il a fournis (art. 17 al. 1 LACI). L'assuré doit se conformer aux prescriptions de contrôle édictées par le Conseil fédéral (art. 17 al 2 in fine LACI).

3.2 En s'inscrivant pour toucher des indemnités, l'assuré doit fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 2 OACI).

3.3 L'assuré qui a trouvé une activité prise en compte à titre de gain intermédiaire doit lui aussi continuer à rechercher un travail convenable mettant fin au chômage, même s'il est alors en activité (DTA 1996/1997 p. 212). Il en va de même durant la période qui précède une formation (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 250/01 du 13 mai 2002), pendant la grossesse (DTA 2005 p. 214), un déménagement ou une session d'examen (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C/ 207/06 du 22 juin 2007, consid. 4.3). Dans ce dernier cas, le Tribunal fédéral a considéré que les circonstances particulières pouvaient tout au plus influencer le nombre de recherches d'emploi requis, sans toutefois libérer l'assuré de son obligation d'effectuer des recherches. Dans le même sens, la Haute Cour a considéré qu'il convenait de tenir compte, lors de l'appréciation de la gravité de la faute, du fait qu'un assuré est entravé dans ses recherches d'emploi, lorsqu'il occupe un travail temporaire à plein temps (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 258/99 du 16 mars 2000 consid. 2b et RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, 5.8.6.3 et note 1158, p. 390).

3.4 L'art. 30 al. 1 LACI dispose que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu, notamment lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (let. c) ou n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (let. d).

3.5 Selon la jurisprudence, la suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C 316/07 du 6 avril 2008 consid. 2.1.2).

3.6 Les motifs de suspension précités peuvent donner lieu à une sanction non seulement en cas de faute intentionnelle, mais aussi en cas de négligence légère. D'une manière générale, un comportement simplement évitable justifie une sanction (RUBIN, op. cit., ad. art. 30 no 15).

3.7 Conformément à l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'al. 1 let. c et d. À teneur de l'al. 3 de cette disposition, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours, et dans le cas de l'al. 1 let. g, 25 jours. L'al. 3bis prévoit en outre que le Conseil fédéral peut prescrire une durée minimale pour la suspension.

3.8 Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la suspension est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave.

3.9 En tant qu'autorité de surveillance, le SECO a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution. Un tel barème constitue un instrument précieux pour ces organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire des sanctions dans les différents cantons.

3.10 En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution (Bulletin LACI/IC). Le Bulletin LACI/IC – marché du travail / assurance-chômage du SECO, janvier 2019, prévoit une suspension de l'indemnité de 3 à 4 jours en cas de recherche insuffisante d'emploi, durant la période de contrôle, pour la première fois, de cinq à neuf jours pour la deuxième fois et de dix à dix-neuf jours pour la troisième fois, la faute étant considérée légère les deux premières fois et légère à moyenne pour la troisième fois (Bulletin LACI/IC n° D79 1C).

3.11 Si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la durée de suspension est prolongée en conséquence. Les suspensions subies pendant les deux dernières années (période d'observation) sont prises en compte dans le calcul de la prolongation. Le nombre de jours de suspension par décision est limité à soixante. Les actes commis durant la période d'observation et qui font l'objet de la suspension sont déterminants pour fixer la prolongation de la durée de suspension (art. 45 al. 1 OACI).

3.12 La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C 194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2). Le pouvoir d'examen de la chambre de céans n'est pas limité à la violation du droit mais s'étend également à l'opportunité de la décision administrative (« Angemessenheitskontrolle »). En ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen du tribunal porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans un cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Le juge des assurances sociales ne peut toutefois, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration ; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C 758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 4.3 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 110 ad art. 30).

3.13 En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis

de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2). Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

3.14 La procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense toutefois pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (art. 61 let. c LPGA ; ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; 128 III 411 consid. 3.2). En matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne la remise des pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité, notamment la liste de recherches d'emploi (arrêts du Tribunal fédéral 8C_591/2012 du 29 juillet 2013 consid. 4 ; 8C_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1).

4.

4.1 Dans la décision entreprise, le recourant a été sanctionné pour n'avoir fait que huit recherches d'emploi au lieu des dix requises pour le mois de décembre 2021.

4.2 Il a tantôt allégué ne pas avoir eu de place pour inscrire d'autres recherches sur son formulaire de décembre et ne pas avoir su où s'en procurer un autre, tantôt ne pas avoir la possibilité de faire d'autres recherches entre le 1er et le 24 décembre 2021 parce qu'il avait un emploi qui lui procurait un gain intermédiaire et au-delà du 24 décembre 2021 en raison des fêtes de fin d'année.

4.3 Force est tout d'abord de constater que le recourant était tenu de faire dix recherches d'emploi par mois et qu'il n'en a fait que huit en décembre 2021.

Le fait qu'il n'aurait plus eu de place sur sa feuille de recherches et n'aurait pas su où en trouver d'autre ne suffit pas à l'exonérer de son obligation de rechercher un emploi. Remplissant ses preuves de recherches à la main, le recourant aurait pu en ajouter en bas de la page ou annexer à son envoi une feuille supplémentaire qu'il aurait fait tamponner à d'éventuels employeurs et compléter lui-même en se fondant sur la feuille existante. Il n'a en outre pas chercher à contacter son conseiller à ce sujet alors qu'il en avait la possibilité, notamment par courriel.

Quant à la période où il travaillait pour DHL, le recourant n'était pas employé à plein temps, de sorte qu'il disposait de temps en marge de son activité de livreur exercée à raison de 4 heures au maximum par jour pour faire deux recherches de travail complémentaire, contrairement au cas cité au consid. 3.3.

Il en va de même des jours entre le 24 et le 31 décembre 2021, les fêtes de fin d'année n'empêchant pas le recourant de faire deux démarches spontanées de plus.

Compte tenu de ce qui précède, l'intimé était fondé à prononcer une sanction.

5. S'agissant de la quotité de la sanction, l'on relèvera que l'intimé s'en est tenu au barème du SECO qui prévoit une sanction de dix à dix-neuf jours pour la troisième fois où un nombre insuffisant de recherches est reproché à un assuré.

Le recourant ayant été sanctionné à quatre reprises pour recherches insuffisantes d'emploi avant la sanction de seize jours, l'on ne saurait reprocher à l'intimé d'avoir prononcé une sanction supérieure à celle prononcée dans le cas d'un assuré qui ne s'est vu infliger que trois sanctions au préalable.

La sanction de seize jours reste néanmoins dans le barème prévu pour les fautes légères à moyennes.

Dans les conditions du cas d'espèce, une sanction de seize jours apparaît adéquate et proportionnée.

La décision querellée doit être confirmée.

Le recours, infondé, sera rejeté.

La procédure est gratuite.

***

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La présidente
Nathalie LOCHER	Marine WYSSENBACH

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le